



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10980.725955/2011-00
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 3301-002.936 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de abril de 2016
Matéria Auto de Infração - IPI
Recorrentes FAZENDA NACIONAL
POLI-K COMÉRCIO DE PRODUTOS PLÁSTICOS LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/06/2007 a 31/12/2009

RECURSO DE OFÍCIO. RETIFICAÇÕES DECORRENTES DE DILIGÊNCIA FISCAL.

Correta as exonerações do crédito tributário em decorrência de aproveitamento de pagamentos, parcelamentos e valores confessados em DCTF. Também deve ser acatada a redução da alíquota do IPI, confirmada em sede de diligência fiscal pela própria autoridade lançadora.

RECURSO DE OFÍCIO. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DAS NOTAS FISCAIS APRESENTADAS. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE.

Em razão do princípio da não-cumulatividade do IPI, correta a concessão de créditos comprovados por meio da apresentação das notas fiscais de entradas.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Não há que se cogitar de nulidade quando o auto de infração preenche os requisitos legais, o processo administrativo proporciona plenas condições à interessada de contestar o lançamento e inexistente qualquer indício de violação às determinações contidas no art. 142 do CTN ou nos artigos 10 e 59 do Decreto 70.235, de 1972.

NULIDADE. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.

Não há que se falar em nulidade da decisão de primeira instância quando ela foi proferida por autoridade competente, sem preterição do direito de defesa e elaborada com observância do disposto no art. 31 do Decreto 70.235/72.

PERÍCIA FISCAL. AUDITOR FISCAL. COMPETÊNCIA.

O Auditor Fiscal da Receita Federal é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador (Súmula CARF nº 8).

PEDIDO DE PERÍCIA. CONDIÇÕES

Não será deferida a perícia quando os autos reunirem os elementos necessários à formação da convicção do julgador e, o que é mais relevante, o sujeito passivo não lograr êxito em demonstrar a imprescindibilidade desse exame suplementar.

IPI. LANÇAMENTO FISCAL. UTILIZAÇÃO DE DADOS DO SINTEGRA. ALEGAÇÕES DESACOMPANHADAS DE PROVA.

É legítima a utilização das notas fiscais informadas pelo próprio contribuinte ao Sintegra, para fins de apuração do IPI devido, sobretudo quando o contribuinte intimado e reintimado, não apresenta à fiscalização os livros fiscais de "Registro de Entradas", "Registro de Saídas" e "Registro de Apuração do IPI" e também não apresenta os documentos fiscais que lhe dariam suporte.

É imprestável como prova, a apresentação de planilhas desacompanhadas da documentação fiscal comprobatória dos dados ali registrados. Alegações genéricas de supostas ilegalidades e irregularidades, não servem para desconstituir lançamento fiscal.

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. FALTA DE ATENDIMENTO A INTIMAÇÃO PARA PRESTAR ESCLARECIMENTOS.

É aplicável o agravamento da multa de ofício em 50% nas situações em que o sujeito passivo, devidamente cientificado, deixe de prestar os esclarecimentos no prazo legal.

MULTA DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE CONFISCO. INCONSTITUCIONALIDADE.

A análise se a multa de ofício, aplicada em decorrência da Lei, fere o princípio do não-confisco envolve questões atinentes à sua constitucionalidade. De acordo com a Súmula CARF nº 2, este colegiado não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

MULTA DE OFÍCIO. REDUÇÃO PARA 20%.

Não há previsão legal para conversão da multa de lançamento de ofício para exigência somente da multa de mora no percentual de 20%

Recurso de Ofício Negado.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento aos recursos de ofício e voluntário.

Andrada Márcio Canuto Natal - Presidente e relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal (Presidente), Semíramis de Oliveira Duro, Luiz Augusto do Couto Chagas,

Processo nº 10980.725955/2011-00
Acórdão n.º **3301-002.936**

S3-C3T1
Fl. 17.926

Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Francisco José Barroso Rios, Paulo Roberto Duarte Moreira, Valcir Gassen e Maria Eduarda Alencar Câmara Simões.

CÓPIA

Relatório

Por economia processual adoto o relatório elaborado pela decisão recorrida, abaixo transcrita.

Trata-se de exigência do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), formalizada no Auto de Infração de fls. 6792/6843, cientificado em 04/11/2011 (fl. 6844), totalizando o crédito tributário de **R\$ 18.130.235,63**, inclusos multas e juros de mora.

Segundo o exposto no Termo de Verificação Fiscal (fls. 6139/6209), divergências identificadas em diligência prévia motivaram a execução de procedimento de fiscalização, iniciado em 16/02/2011 (fls. 133/135), no qual foram verificados valores de IPI **destacados em notas fiscais e não recolhidos**, bem como valores desse imposto **decorrentes de erro de classificação fiscal e alíquota**, que foram lançados por meio do auto de infração originário do presente processo.

O estabelecimento da contribuinte de CNPJ 05.918.498/0001-90 deu saída a produtos por ele industrializados, conforme registrado em notas fiscais obtidas por circularização junto a clientes e/ou por consulta ao sistema SINTEGRA, e não recolheu o imposto correspondente. O levantamento tomou por base as **informações externas** (circularização de clientes e declarações ao Fisco Estadual - SINTEGRA) em face de não terem sido atendidas nenhuma das intimações feitas pela fiscalização. Além disso, em parte das saídas foram identificados erros de classificação fiscal dos produtos e erros de alíquotas, resultando em imposto destacado a menor nas notas. Conseqüentemente, o autuante apurou o imposto devido. No lançamento original não foram considerados créditos por entradas de insumos por não terem sido comprovados pela contribuinte, dado que a mesma não apresentou documentos dessa natureza durante a ação fiscal.

A fundamentação legal para o lançamento consta dos autos às fls. 6815, 6827 e 6841.

Inconformada com a autuação, a contribuinte, por intermédio de seu representante legal, protocolizou, em 06/12/2011, a impugnação de fls. 6850/6895 e documentos anexos aduzindo em sua defesa as razões que se seguem.

1. Preliminarmente, alegou a incapacidade do agente fiscalizador por entender que a auditoria contábil-fiscal e o exame da escrita, os quais o próprio agente fiscal afirmaria ter efetuado no curso de seu trabalho, é tarefa privativa de contadores legalmente habilitados no CRC-PR, nos termos do art. 25, c, do Decreto-Lei nº 9.295/1946, e do art. 163, §5º, da Lei 6.404/1976, caracterizando, em tese, abuso de poder e exercício ilegal da profissão. Trouxe doutrina e jurisprudência.

2. Insurgiu-se contra os tributos exigidos por falta de fundamentação legal, argumentando que somente se poderia exigir tributo que esteja previsto em lei e mediante a ocorrência dos fatos subsumidos inteiramente às descrições normativas correspondentes. Apontou que o lançamento teria sido indevido nas seguintes situações (as quais não descreve em mais detalhes em nenhum outro ponto da impugnação), resultando na ilegalidade dos lançamentos, dada a dissonância em

relação aos fatos geradores correspondentes (trouxe doutrina e decisão administrativa):

- 2.1. operações de remessa/retorno para conserto (CFOP 5.915/6.915);
- 2.2. operações de remessa para beneficiamento (CFOP 5.901/6.901);
- 2.3. operações de remessa para armazenagem;
- 2.4. operações de venda de sucatas;
- 2.5. operações em que há suspensão da exigência nos termos do art. 29, da Lei nº 10.637/2002;
- 2.6. operações com bobinas tributadas a 15%, quando a alíquota correspondente ao NCM 3923.40.00 seria de 10%;
- 2.7. incidência sobre o valor total da nota fiscal ao invés do valor dos produtos;
- 2.8. remessa para retrabalho (CFOP 5.959);
- 2.9. NCM incorreto (exemplo: NF nº 6427, NCM 3921.19.00, quando o correto seria 4911.10.90);
- 2.10. valor incorreto do IPI apontado no relatório;
- 2.11. ausência de apontamento das NFs de saída que geraram a não incidência do imposto;
- 2.12. duplicidade de notas fiscais no relatório do auto de infração;
- 2.13. cálculo incorreto do valor do IPI;
- 2.14. operações de manutenção mecânica de motor redutor;
- 2.15. operações de remessa de material faltante;
- 2.16. operações de remessa de material para troca;
- 2.17. operações de venda de impresso promocional;
- 2.18. NFs lançadas no SINTEGRA e desconsideradas no auto de infração;
- 2.19. não apuração dos créditos de IPI com base nas notas fiscais de entrada e Livros Registro de Entradas;
- 2.20. não foram apurados ou mencionados no auto de infração os valores já efetivamente pagos pela impugnante, conforme comprovantes de pagamento anexados.

3. Afirmou que a fiscalização deixou de apurar a totalidade dos créditos fiscais da impugnante, desconsiderando os valores registrados nas notas fiscais de entrada e nos Livros Registro de Entrada, gerando a nulidade do auto de infração. Expôs que a não-cumulatividade é prevista no art. 153, §2º, III, da Constituição Federal, sem qualquer limitação e não pode ser desconsiderada ou limitada por qualquer ato infraconstitucional. Citou o art. 11, da Lei nº 9.779/1999, para argumentar que tal dispositivo não instituiu um novo regime de compensação entre créditos e débitos do IPI e que os créditos de IPI sempre foram aproveitáveis com

base no princípio constitucional da não-cumulatividade. Concluiu que a legislação infra-constitucional vigente não se coaduna com a Constituição Federal, especificamente o art. 25, §3º, da Lei nº 4.502/1962, o art. 2º, do Decreto-Lei nº 34/1966, e o art. 12, da Lei nº 7.789/1989, consolidadas no art. 174, do Decreto nº 2.367/1998, por desconfigurar o aspecto material da hipótese de incidência, que consiste na industrialização, ao associá-lo ao valor total da operação (art. 15, da Lei nº 7.798/1989). Pugnou pelo reconhecimento do direito líquido e certo de apropriação de seus créditos fiscais de IPI na aquisição de matérias-primas, produtos intermediários, materiais de embalagem, bens do ativo e frete, dentre outros. Apresenta cópias de notas fiscais de entrada. Trouxe jurisprudência.

4. Clamou pela nulidade da multa de ofício aplicada, sob os argumentos de que parte considerável teria sido objeto de declaração em DCTF e DIPJ e que o agravamento da multa de 75% para 112,5% não se aplicaria nos casos em que a omissão do contribuinte já tenha consequências específicas previstas na legislação, que no caso seria a multa de 10% para os valores declarados e não pagos. Trouxe decisões administrativas.

5. Exaltou o caráter confiscatório da multa aplicada, considerando que é superior ao valor do imposto principal, portanto abusivo, e seria evidentemente inconstitucional frente ao disposto no art. 150, IV, da Constituição Federal, além de incompatível com qualquer analogia com o art. 52 do Código de Defesa do Consumidor –CDC, que teria força de norma de ordem pública, agredindo injustamente o patrimônio do contribuinte. Expôs que o art. 59, da Lei nº 8.383/1991, prescreve multa de 20% para tributos não pagos até o vencimento. Propõe a redução da multa para 10%, considerando que houve erro na aplicação da multa e sua abusividade. Trouxe doutrina e jurisprudência.

6. Apontou a necessidade de perícia contábil e financeira para comprovar as diversas inconsistências existentes no auto de infração, para a qual especifica quesitos e apresenta assistente técnico.

Finalizou pedindo a apreciação e julgamento da impugnação e a determinação da perícia pleiteada para, ao final da mesma, julgar totalmente procedente a impugnação, declarando e reconhecendo a incapacidade da autoridade lançadora, a inexistência do imposto por ausência de fato gerador, a inexistência do imposto por desconsiderar todas as entradas, a redução da multa de ofício de 112,50% para 20%, a redução da multa punitiva para 10% e o abatimento de todos os valores já efetivamente pagos pela impugnante a título de IPI.

O processo foi encaminhado ao presente órgão de julgamento, cuja análise detectou a necessidade de remeter o processo em diligência, conforme registrado na correspondente Resolução nº 14-01.616, de 27/03/2012, e a seguir transcrito:

“Ocorre que não foi possível identificar inequivocamente nos documentos dos autos o tratamento que foi dado pela fiscalização aos valores declarados e/ou recolhidos na apuração do crédito tributário formalizada no auto de infração correspondente. A leitura da descrição do lançamento pela fiscalização, às fls. 6207/6208, leva à interpretação de que os valores declarados não teriam sido considerados por se apresentarem sempre a menor em relação ao total apurado em cada período e não há qualquer referência aos valores recolhidos.

Diante do exposto, tanto para a boa formação de convicção da Turma de Julgamento, como em homenagem ao princípio da ampla defesa, entendo que o presente deve ser baixado em diligência para que sejam realizadas as diligências necessárias para a descrição detalhada do tratamento dado aos valores

efetivamente declarados em DCTF (confissão de dívida) e/ou recolhidos pela contribuinte, indicando especificamente se os valores declarados estão incluídos no lançamento de ofício e se os recolhimentos foram abatidos do valor final cobrado da contribuinte”.

Em resultado da diligência efetuada, a fiscalização emitiu Informação Fiscal (fls. 16302/16315) na qual esclareceu que, por um lapso no procedimento, os valores declarados em DCTF não foram deduzidos, razão pela qual efetuou a revisão dos cálculos efetuados, deduzindo aqueles valores do montante originalmente lançado, e apresentou os demonstrativos correspondentes, o que resultou em um novo valor de R\$ 14.979.153,67 para o crédito tributário total (novo valor do imposto de R\$ 6.208.595,11), inclusos juros de mora e multa.

Por seu turno, a contribuinte, cientificada da diligência em 20/04/2012 e ofertado o prazo de 30 dias para sua manifestação complementar, apresentou, em 18/05/2012, resposta à informação fiscal (fls. 16316/16358) com os argumentos a seguir sintetizados.

1. Que as novas planilhas de cálculo não consideram os valores pagos pela contribuinte mediante DARF entre 2007 e 2009, os quais relacionou na sua manifestação, e mediante os parcelamentos fiscais nº 10980.001.674/2010-79 e 10912.000.024/2012-10, os quais teriam por objeto o IPI referente ao período albergado pela fiscalização em tela.

2. Reiterou a manifestação já apresentada na impugnação original de que há diversos lançamentos indevidos referentes às situações descritas nos itens 2.1 a 2.19 do presente relatório referentes àquele instrumento.

3. Reiterou a necessidade de produção de prova pericial contábil e financeira.

Em 13/06/2012, a fiscalização emitiu nova Informação Fiscal (2), na qual se posicionou da seguinte forma em relação às alegações da contribuinte:

1. Que, apesar de intimada e re-intimada, a contribuinte não apresentou os arquivos digitais referentes às notas fiscais de entrada e saída, tampouco qualquer livro fiscal (Livro Registro de Entradas, Livro Registro de Saídas e Livro de Apuração do IPI) ou qualquer nota fiscal, seja de entrada ou de venda de mercadorias, referente ao período fiscalizado, durante todo o período em que transcorreu a ação fiscal.

2. Que os processos de auto de infração de IPI referentes a matriz e filial são diferentes e descreve a distribuição dos levantamentos nas planilhas utilizadas.

3. Que o parcelamento 10980-001674/2010-79 refere-se tão somente aos tributos IRPJ e CSLL e que as parcelas do IPI abrangidas no parcelamento 10912-000024/2010-10 não incluem a competência 10/2008 e se referem ao código “5123 – IPI demais produtos”, conforme telas do sistema que anexa. Que todos os DARFs recolhidos e apresentados pela contribuinte referem-se ao mesmo código 5123, sendo que alguns coincidiam integralmente com os valores declarados em DCTF e já constavam como créditos vinculados. Encerrou informando que os valores incluídos em parcelamento, os declarados em DCTF e os recolhimentos foram devidamente abatidos do auto de infração, resultando em novo valor total de R\$ 13.946.022,19 (novo valor do imposto de R\$ 5.796.833,69), inclusos juros de mora e multa, conforme demonstrado em planilhas do documento.

4. Que apenas os CFOP 6101, 5101, 6911 e 5911 estão presentes no auto de infração, portanto as alegações correspondentes a operações de natureza diversa das representadas por aqueles códigos não devem ser consideradas, por não corresponderem ao ocorrido.

5. Que foi corrigida a alíquota correspondente ao NCM 3923.40.00 de 15% para 10% na competência 12/2007.

6. Que já foram considerados integralmente os valores dos créditos de IPI declarados pela contribuinte, posto que nas DCTFs consideradas no cálculo do lançamento são utilizados os saldos, ou seja, a diferença entre créditos e débitos, conforme planilhas que apresenta.

7. Quanto às alegações de desconconsideração de créditos oriundos de notas fiscais lançadas no SINTEGRA, das notas fiscais de entrada e do Livro Registro de Entradas, informou que os créditos escriturados pelo beneficiário serão necessariamente comprovados mediante apresentação das primeiras vias das notas fiscais a que correspondem e, quando glosados, a contribuinte tem a obrigação de ofertar esses documentos no prazo previsto para impugnação ou manifestação de inconformidade. No entanto, a contribuinte não apresentou tais documentos ou quaisquer outros solicitados pela fiscalização no decurso da ação fiscal.

Concluiu afirmando que os valores incluídos em parcelamento, os declarados em DCTF e os DARFs recolhidos pela contribuinte foram devidamente abatidos do auto de infração, restando o crédito tributário no valor total de **R\$ 13.946.022,19**.

Em 28 de agosto de 2012, foi proferido o Acórdão 14-38.468, desta 8ª Turma de Julgamento, considerando procedente em parte a impugnação, para manter o crédito tributário no montante original de R\$ 5.796.833,69 de IPI, além da multa de ofício e juros de mora determinados na legislação.

Após a ciência do acórdão a empresa impetrou Mandado de Segurança contra ato atribuído à autoridade supra nominada buscando, liminarmente, a suspensão dos efeitos da decisão proferida no processo administrativo nº 10.980.725.955/2011-00, em 25/09/12, determinando o prosseguimento daquele feito com a realização da perícia contábil ilegalmente indeferida.

A liminar foi concedida nos seguintes termos:

*Ante o exposto, **CONCEDO A LIMINAR** para o fim de determinar a imediata suspensão dos efeitos da decisão proferida no processo administrativo fiscal 10.980.725.955/2011-00, determinando ainda ao impetrado a reabertura do feito, com a realização da prova pericial nele postulada.*

*Sem qualquer outra consideração de relevo, **ratifico a liminar e concedo a segurança.***

Em vista da sentença concedida no MS nº 5045241-89.2012.404.7000/PR, que concedeu a SEGURANÇA, para suspender os efeitos da decisão proferida no processo administrativo fiscal 10.980.725.955/2011-00, determinando a reabertura do feito, **com realização da prova pericial nele postulada, o processo retornou** em diligência à DRF de origem para que fosse iniciado o procedimento pericial nos moldes solicitados pelo contribuinte, que apresentava os seguintes quesitos a serem respondidos :

1. Queira o Sr. Perito explicitar os aspectos financeiros e moratórios encontrados no Auto de Infração para composição de cada um dos débitos lançados, bem como as respectivas normativas que justificam a sua aplicação;

2. Queira o Sr. Perito indicar a apuração do valor original dos débitos lançados e sua respectivas datas de vencimento;

3. Queira o Sr. Perito explicitar, todos os valores apontados nas Notas Fiscais que deram ensejo ao Auto de Infração a título de;

i) Operações de Remessa/Retorno para Conserto (CFOP 5.915/6.915);

ii) Operações de Remessa para Beneficiamento (CFOP 5.901/6.901);

iii) Operação de Remessa para Armazenagem;

iv) Operações de Venda de Sucatas;

v) Operações em que há suspensão da exigência nos termos do artigo 29 da Lei Federal nº 10.637/2002;

vi) Operações com Bobinas, em que de acordo com a Nomenclatura Comum do MERCOSUL - NCM 3923.40.00, enquadra-se na alíquota de 10% (dez por cento), ao invés da alíquota aplicada pela Autoridade Fiscal (de 15% - quinze por cento);

vii) Remessa para Retrabalho (Códigos Fiscais de Operações e Prestações CFOP 5.959);

viii) Operações de Manutenção Mecânica de Moto Redutor;

ix) Operações de Remessa de Material Faltante;

x) Operações de Remessa de Material para Troca;

xi) Operações de venda de Impresso Promocional;

4. Queira o Sr. Perito explicitar, todas as Notas Fiscais que deram ensejo ao Auto de Infração, em que consta:

i) Incidência do imposto sobre o valor total da Nota Fiscal, ao invés da incidência sobre o valor total dos produtos descritos na Nota Fiscal;

ii) Apontamento incorreto do NCM, ou seja, todas as Notas Fiscais que constam o NCM 3921.19.00; para exemplificar, a Nota Fiscal nº 6427 apontada no Relatório "7", consta o NCM 3921.19.00, quando o correto seria o NCM 4911.10.90;

iii) Apurar todas as Notas Fiscais que constam o NCM 4911.10.90, com a devida quantificação dos valores dos produtos, da alíquota, e do imposto;

5. Queira o Sr. Perito explicitar todas as Notas Fiscais de entrada e de saída, com o apontamento dos valores correspondentes;

6. Queira o Sr. Perito indicar se há o apontamento em duplicidade de Notas Fiscais no relatório do Auto de Infração, gerando a duplicidade da tributação, com a indicação dos correspondentes valores de cada nota;

7. Queira o Sr. Perito, com base em toda a documentação ora anexada, assim como nos Livros Fiscais de Entrada e Saída e comprovantes de pagamento do imposto (Guias DARF), apontar se há no Relatório do presente Auto de Infração a indicação do valor incorreto do IPI, indicando as correspondentes Notas Fiscais, e apontando o valor correto do Imposto de cada nota fiscal, considerando a fundamentação no tópico "3.1" da presente Impugnação;

8. Queira o Sr. Perito, com base em toda a documentação ora anexada, assim como nos Livros Fiscais de Entrada e Saída, todos os créditos de IPI, com a aplicação da correção monetária integral;

9. Queira o Sr. Perito explicitar a apuração da Multa aplicada: percentual, valor base de incidência, quantificação;

10. Queira o Sr. Perito explicitar a apuração dos Juros Moratórios aplicados, critérios, períodos de aplicação, base de incidência e quantificação;

11. Queira o Sr. Perito, com base em todos os documentos ora em anexo, assim como em outros Livros e documentos fiscais, todos os valores já efetivamente pagos pela ora IMPUGNANTE a título de IPI, relativo ao período de apuração descrito no Auto de Infração ora vergastado.

Para tanto, a contribuinte indicou como seu perito (ASSISTENTE TÉCNICO), o Sr. ROGÉRIO HERNANDEZ DE OLIVEIRA, brasileiro, casado, devidamente registrado junto ao CREA/PR sob o nº 88267-D, e-mail: netvida @ bighost. com, br, com escritório profissional à Rua Lídia Abreu Pires, 27, Bairro Seminário, Curitiba - PR, telefone (xx41) 3274-2542 e/ou (xx41) 9991-2045, que foi intimado, na condição de assistente técnico (perito) indicado pelo contribuinte responsável acima identificado.

No entanto, o perito indicado não apresentou qualquer resposta à intimação entregue em mãos. Decorrido o prazo para apresentação da resposta à intimação entregue ao perito em 09.05.2014, (com prazo para atendimento de 20 dias) deu-se prosseguimento do presente encaminhando o processo para 8ª Turma da DRJ/RPO.

Foi realizada, portanto, a perícia solicitada sem o acompanhante técnico indicado pela contribuinte.

Após ciência das conclusões da perícia, a empresa apresentou manifestação alegando a existência de ilegalidades e desconformidades na intimação:

a) A intimação não foi assinada pela Autoridade Julgadora de 1ª Instância, mas sim, pela própria Auditora Fiscal responsável pelo auto de infração ora em discussão (em *desconformidade com o artigo 18, §1 do Decreto nº 70.235/72*);

b) A intimação não abriu o prazo para apresentação dos laudos periciais de ambas as partes, sendo que a Auditora Fiscal, de antemão e ao arrepio do processo legal, já intima o contribuinte sobre o conteúdo do seu próprio laudo (em *desconformidade com o artigo 18, §1º do Decreto nº 70.235/72*);

c) O servidor indicado como perito da Fazenda é a própria Auditora Fiscal responsável pelo auto de infração em discussão — não há independência alguma — sendo que o laudo pericial é mera repetição (cópia integral) do auto de infração, ou seja, não houve a elaboração de laudo pericial (*em desconformidade com o artigo 18, do Decreto nº 70.235/72*)

d) Quem determina o prazo para realização da perícia não é a Autoridade Julgadora, mas sim a própria Auditora Fiscal que assinou o auto de infração (*em desconformidade com o artigo 18, §1º do Decreto nº 70.235/72*))

e) A perícia do contribuinte deve ser realizada no prazo estipulado de 20 (vinte) dias, sendo que o processo administrativo atualmente é composto por quase 17.000 (dezesete mil) páginas de documentos e o próprio laudo apresentado pela Auditora Fiscal apresenta 40 (quarenta) laudas de planilhas e indicações aos documentos juntados ao processo administrativo (*em desconformidade com o artigo 18, §§ 1º. e 2º. do Decreto nº 70.235/72*);

f) Ademais disso, essas mesmas ilegalidades e desconformidades são encontradas no Despacho n. 70. da lavra da Sra. Marcela Cheffer Bianchini (Presidente da 8a. Turma da Delegacia de Julgamento de Ribeirão Preto) e que serviu de fundamento para a intimação realizada no dia 09.05.2014 pela Auditora Fiscal Sra. Maria Angélica L. Schilling.

g) Tal despacho decisório apresenta os mesmos problemas visto que (a) não obedece aos ditames do artigo 18 e parágrafos do Decreto nº 70.235/72); (b) não determina o prazo para a realização da perícia; (c) não considera a complexidade e volume de documentos que compõem o processo administrativo vigente.

h) É flagrante, portanto, o descumprimento do rito processual expressamente consignado no artigo 18 do Decreto nº 70.235/72, em prejuízo da ampla defesa do Contribuinte e descumprimento da decisão judicial transitada em julgado em seu favor.

Acrescentou que , não obstante a ordem judicial determinando a realização da prova pericial, o rito legal foi desobedecido e abandonado pela Autoridade Administrativa.

A Contribuinte, então, propôs uma nova medida judicial - Mandado de Segurança nº 5036373-54.2014.404.7000/PR, na qual o D. Juízo da 4ª. Vara Federal de Curitiba-PR deferiu PARCIALMENTE a liminar, para permitir ao sujeito passivo o prazo de 60 (sessenta) dias para a apresentação de seu laudo pericial, respondendo as perguntas apresentadas, sendo que em igual prazo deve o perito administrativo indicado pelo Fisco Federal responder aos quesitos apresentados pelo sujeito passivo.

Em 09/07/2014 a contribuinte juntou novos documentos (laudos).

Nestes laudos a contribuinte indicou a substituição do assistente técnico, sendo que o *expert* que passou a responder tecnicamente como assistente técnico da Contribuinte -Sr. MARIO MIRANDA, registrado no CRC/PR sob o nº 028.384/0-6. com escritório profissional na Rua Itajubá, 810, Portão, Curitiba-PR, CEP 81.070-190, fones para contato (41) 9672.5775 ou 9103.7283 e solicitou:

(i) preliminarmente, seja reconhecida a nulidade da intimação realizada em 09.05.2014, visto que em desconformidade com os ritos e procedimentos determinado pelo artigo 18 do Decreto nº 70.235/72, sob pena de nulidade do ato e descumprimento da ordem judicial transitada em julgado e que determinou a realização da perícia nos termos da legislação vigente;

(ii) de-se integral cumprimento à ordem judicial emanda do D. Juízo da 4ª. Vara Federal de Curitiba-PR no bojo dos autos do Mandado de Segurança nº 5036373-54.2014.404.7000/PR; e,

(iii) a apreciação da presente manifestação e prosseguimento do trâmite regular do presente processo administrativo, devendo ao final ser julgada PROCEDENTE a defesa administrativa apresentada pela Contribuinte.

Em sua manifestação, alegou preliminarmente a ILEGALIDADE DO LAUDO APRESENTADO PELA FAZENDA NACIONAL, fazendo as seguintes considerações:

1. Ao arrepio das normas vigentes e não dando atenção ao conteúdo expresso da ordem judicial emanada, o laudo pericial apresentado pela Fazenda Nacional é MERA CÓPIA INTEGRAL do auto de infração lavrado contra a empresa.

2. A Assistente Técnica não analisou os documentos trazidos aos autos do presente processo administrativo pela Contribuinte por ocasião da sua defesa.

3. Veja-se que a Contribuinte trouxe aos autos todos os documentos que justificam a sua defesa e que foram autuados através das fls. 6.850 até 16.292.

4. A Contribuinte trouxe aos autos quase 10.000 (dez mil) documentos que simplesmente não foram analisados pela Assistente Técnica da Fazenda. Destacamos o termo de devolução de documentos datado de 06.12.2012, que indica claramente o grande volume de documentos essenciais não apreciados pela Fazenda;

5. O Laudo Pericial da Fazenda Nacional não atende aos requisitos formais dispostos pela Resolução do Conselho Federal de Contabilidade nº 1.041/2005. que tratou da aprovação da NBC Contabilidade T 13.6.

Concluiu ser flagrante a ilegalidade, nulidade e imprestabilidade do Laudo Pericial apresentado pela Fazenda Nacional.

Acrescentou que a Contribuinte vem insistindo desde a apresentação da sua defesa administrativa, que o auto de infração ora impugnado apresenta uma séria de erros, equívocos e omissões que acarretam a verdadeira nulidade do lançamento fiscal lavrado. Que antes mesmo da elaboração da prova pericial tais erros, equívocos e omissões já foram expostos pela Contribuinte e, posteriormente, reconhecidos por ocasião da revisão feita pela Auditora Fiscal. Ademais disso, o laudo pericial em anexo, indica de forma clara e minuciosamente justificada e comprovada, que o auto de infração ainda apresenta erros, equívocos e omissões de milhões de reais em prejuízo da legalidade e da Contribuinte.

Por fim, concluiu que consoante aponta o laudo pericial em anexo (laudo pericial com mais de 800 páginas), verificou-se pericialmente que a Auditora Fiscal efetuou a tributação sem fundamento legal, ou seja, tributou pelo IPI operações que não são tributadas nos termos da legislação. E que, de forma equivocada, o auto de infração tributou indevidamente e ilegalmente operações legítimas e reais efetuadas pela Contribuinte: Operações de Remessa/Retorno para Conserto (CFOP 5.915/6.915); Operações de Remessa para Beneficiamento; Operação de Remessa para Armazenagem; Operações de Venda de Sucatas; Operações em que há suspensão da exigência nos termos do artigo 29 da Lei Federal nº 10.637/2002; Operações com Bobinas, em que de acordo com a do MERCOSUL a alíquota é de 10% , ao invés da alíquota aplicada pela Autoridade Fiscal (de 15%), Remessa para Retrabalho (CFOP 5.959)e, Operações de Manutenção Mecânica de Moto Redutor, dentre outras. Em face disso, foram apuradas diferenças MUITO SIGNIFICATIVAS em relação aos valores apurados e lançados através do auto de infração ora impugnado (foram apuradas diferenças a MAIOR no auto de infração da ordem de R\$ 6.494.341,88 (seis milhões, quatrocentos e noventa e quatro mil, trezentos e

quarenta e um reais e oitenta e oito centavos). O auto de infração apurou tributos devidos (sem multa e juros) da ordem de R\$ 7.516.771,77, sendo que o valor apurado pelo laudo pericial é de R\$ 1.022.429,89. É, portanto, flagrante a falta de fundamento legal e os equívocos, erros e omissões existentes no auto de infração ora impugnado.

Argumentou, ainda, que é indispensável, mesmo quando se trata de Processo Administrativo Fiscal, de se buscar a verdade real dos fatos apresentados, uma vez que tal exigência não se restringe aos processos judiciais. Sendo que o auto em discussão foi lavrado por arbitramento e como se demonstra apresenta inúmeros erros, omissões e contradições que lhe afetam a juridicidade, requer-se, suplementarmente que sejam respondidos os seguintes quesitos:

1. O Laudo Pericial lavrado pela Auditora Fiscal da Receita Federal, traz a demonstração mensal de todos os créditos e débitos de IPI, detalhando todas as origens contabilizadas pela empresa?

2. O Laudo Pericial apresenta todos os valores recolhidos e os incluídos em parcelamento?

3. As Notas Fiscais que compreendem as operações abaixo relacionadas, constam do Laudo Pericial com as devidas correções de não tributação, em relação ao conteúdo do Procedimento Fiscal - Auto de Infração -10980-725.955/2011-00, que tributou pelo valor total destes documentos?

4. As Notas Fiscais tributadas utilizaram como base de cálculo para incidência do IPI, o valor dos produtos ou o valor total? Detalhar todas as Notas Fiscais, base de cálculo e alíquotas utilizadas.

Argumentou que tais esclarecimentos são fundamentais e indispensáveis, nos termos do artigo 29 do Decreto nº 70.235/72 e artigo 425 do Código de Processo Civil Brasileiro.

O laudo pericial apresentado destacou, em suma, os seguintes argumentos:

1. O Laudo Pericial apresentado pelo Fisco não atende a Resolução do Conselho Federal de Contabilidade nº 1.041/05, que tratou da aprovação da NBC - Norma Brasileira de Contabilidade - T 13.6 - Laudo Pericial Contábil', tanto de conteúdo, quanto na forma de apresentação, nem demonstrou a Auditora, habilitação para a prática de Perícia Contábil; (*copiada ao final deste Parecer*)

2. Por se tratar de PROVA PERICIAL eminentemente CONTÁBIL, deixou de apreciar os documentos contábeis que serviram de base de cálculo do IPI, em sendo, Notas Fiscais de Entrada e Saídas, Livros de Apuração do IPI, Darfs de recolhimentos, entre outros. Documentos estes que deveriam ser solicitados em diligências na empresa, e que se encontram disponíveis para tal finalidade;

3. Além de repetir TODO O CONTEÚDO do *Procedimento Fiscal - Auto de Infração - 10980-725.955/2011-00*, a expert não considerou os créditos de IPI, relativos à aquisição de insumos e outras operações realizadas na empresa, deixando também de considerar todos os recolhimentos e parcelamentos efetuados;

4. DIANTE DISSO, este Assistente Técnico elaborou os demonstrativos ANEXOS I, II, III e III-A, IV e IV-A, (que totalizam 830 páginas), os quais retratam de forma fiel, todas as operações relativas ao tributo IPI, trazendo todos os créditos pelas entradas de insumos e outras operações com este direito, todos os débitos pelas saídas e outras operações, deduzindo os recolhimentos efetuados, concluindo ao

final, haver um excesso na apuração da Auditora Fiscal da Receita Federal, Sra. Maria Angélica Leitão Schilling, no *Procedimento Fiscal - Auto de Infração - 10980-725.955/2011-00*, no montante de R\$ 6.494.341,88.

5. CONCLUINDO, foi apurada a diferença entre os valores de créditos e débitos, deduzindo-se os recolhimentos e parcelamentos efetuados, no montante de R\$ 1.022.429,89 originais, constantes do ANEXO II, objeto dos lançamentos das Notas Fiscais nos ANEXOS III e III-A.

Ao julgar referida impugnação a 8ª Turma da DRJ/Ribeirão Preto proferiu o Acórdão nº 14-53.682, de 22/09/2014, que possui a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/06/2007 a 31/12/2009

NULIDADE. AFRFB. HABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

O AFRFB é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ERRO DE FATO. INCLUSÃO DE VALORES DECLARADOS, PAGOS OU PARCELADOS.

O lançamento de ofício deve ser revisto para excluir valores comprovadamente declarados, pagos ou parcelados.

LANÇAMENTO. ERRO DE FATO. ALÍQUOTA.

Comprovado o erro na aplicação da alíquota, o lançamento deve ser revisto.

PRODUÇÃO DE PROVA.

Alegar genericamente e juntar documentos, notas fiscais ou laudos, não é provar. Não é dever da autoridade julgadora, diante de um sem par de documentos apresentados na impugnação, demonstrar que cada um deles possibilita ou não comprovar o que a defesa alega. Cabe à impugnante constituir a prova pela precisa articulação dos elementos documentais carreados aos autos com suas argumentações.

CRÉDITO. COMPROVAÇÃO.

Nos casos de apuração de créditos para dedução do imposto lançado de ofício, em auto de infração, serão considerados, também, como escriturados, os créditos a que o contribuinte comprovadamente tiver direito e que forem alegados até a impugnação.

MULTA DE OFÍCIO. PERCENTUAL. LEGALIDADE.

A multa de ofício no lançamento de crédito tributário que deixou de ser recolhido ou declarado é aplicada no percentual determinado expressamente em lei.

MULTA AGRAVADA. FALTA DE ATENDIMENTO A INTIMAÇÕES.

A falta de atendimento pela contribuinte das intimações que lhe foram dirigidas durante ação fiscal acarreta o agravamento da multa de ofício.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la, nos moldes da legislação que a instituiu.

Impugnação Procedente em Parte.

Crédito Tributário Mantido em Parte.

A própria turma de julgamento, no corpo da citada decisão, apresentou recurso de ofício, uma vez que o crédito exonerado ultrapassa o limite determinado na Portaria MF nº 3/2008.

Inconformado com referida decisão o contribuinte apresentou recurso voluntário, repisando basicamente os mesmos argumentos apresentados em sua impugnação, abordando os seguintes tópicos:

1) Ilegalidade do Laudo Pericial apresentado pela Fazenda Nacional:

O laudo seria nulo pois resumiu-se em trazer mera cópia integral do auto de infração. Além disso a recorrente teria trazido mais de 10.000 documentos ao processo e eles não foram analisados pela Assistente Técnica da Fazenda. Que o Laudo teria-se baseado exclusivamente no SINTEGRA, tendo desconsiderado a contabilidade formal do contribuinte. Solicita a realização de nova diligência "para que a perícia administrativa seja efetivamente produzida nos termos da lei e em obediência aos ditames da ordem judicial".

2) Nulidade da Decisão de 1ª Instância. Atentado à ampla defesa e contraditório em sede pericial. Desconsideração pela autoridade julgadora da perícia apresentada pela recorrente mediante laudo com 800 páginas.

Alega, entre outras coisas, que a decisão recorrida teria indeferido ilegalmente o seu pedido de quesitos suplementares e desconsiderado integralmente o laudo pericial do seu assistente técnico. Tais fatos atentariam contra os princípios da verdade material e ampla defesa. Sustenta que as seguidas revisões do lançamento com redução do seu valor em face de erros detectados comprovariam que o lançamento foi efetuado por arbitramento, e que o laudo apresentado pelo seu perito aponta que o valor do auto de infração (principal) não é de R\$ 5.055.565,78, mas sim R\$ 1.022.429,89. Aponta algumas operações que teriam sido desconsideradas pela referida decisão. Volta a solicitar a realização de diligência para "que seja procedida a complementação da perícia administrativa, com a produção dos quesitos suplementares requeridos expressamente pela recorrente".

3) Da verdade material no processo administrativo fiscal. Ilegalidade do afastamento e desconsideração do laudo pericial apresentado pela recorrente.

Neste ponto, a defesa cita o art. 5º, incisos LV e LXXVIII da CF, dispositivos de Leis (PAF e CPC), doutrina e jurisprudência administrativa que asseguram no processo administrativo o cumprimento do contraditório e dos princípios da verdade material e da ampla defesa. Para ilustrar, transcrevo o seguinte trecho de seu recurso voluntário;

(...)

Portanto, ao desconsiderar a VERDADE MATERIAL, representada pelos documentos e planilhas de cálculo anexados aos autos do processo administrativo e também desconsiderar o laudo pericial apresentado pela Impetrante, o ato administrativo é nulo e merece ser expurgado no mundo jurídico, com base nos princípios do devido processo legal estabelecidos no artigo 5º, LV, CF/88.

(...)

4) Da incapacidade do agente fiscalizador.

Alega, em síntese, com citação de doutrina e jurisprudência, que o Auditor Fiscal, não tendo se apresentado como Contador, não tem competência legal para a realização da auditoria contábil e fiscal que resultou na lavratura do Auto de Infração.

5) Falta de fundamentação legal para o auto de infração.

Alega, em síntese, que o lançamento em questão não respeitou os requisitos legais de identificação do fato gerador e base de cálculo à medida em que está tributando operações isentas, suspensas, em duplicidade, com o cálculo incorreto do imposto e outras incorreções. Cita uma série de operações que estariam identificadas nestas circunstâncias. Aborda a Teoria da Interpretação Econômica para afirmar que ela foi utilizada incorretamente pela decisão recorrida. Afirma que "*os dispositivos citados na autuação não servem para justificá-la sendo, conseqüentemente, nulo o Auto de Infração*".

6) Falta de fundamento jurídico para lançamentos fiscais sobre operações isentas ou não-tributadas. Comprovação pericial e documental.

Repete uma série de operações que teriam sido tributadas irregularmente e que estariam "*minuciosamente expressa no laudo pericial apresentado pela recorrente (Anexos IV e IV-A do laudo)*".

7) Falta de reconhecimento de créditos legítimos da recorrente. Comprovação pericial e documental.

Apresenta um quadro demonstrativo dos créditos mensais, por período de apuração, e defende que a fiscalização deixou de registrar todos os seus créditos em atentado aos princípios constitucionais da não-cumulatividade e seletividade do IPI.

8) Da nulidade da imposição de multa punitiva de 112,5% sobre valores declarados pelo contribuinte em DCTF/DIPJ.

Afirma que a referida multa não deve prosperar pois o próprio CARF a tem rejeitado em reiterados julgamentos. Transcreve diversas ementas de julgados a esse respeito.

9) Do caráter confiscatório da multa imposta.

Processo nº 10980.725955/2011-00
Acórdão n.º **3301-002.936**

S3-C3T1
Fl. 17.940

Afirma que a multa aplicada representa valor superior ao valor principal do imposto e sustenta a sua ilegalidade e inconstitucionalidade em face de dispositivo constitucional que garantiria a proibição de se utilizar tributo com efeito de confisco. Cita doutrina e jurisprudência e pede, em última análise, que a multa seja reduzida para 20%.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal

Os recursos de ofício e voluntário são tempestivos e atendem aos demais pressupostos legais de admissibilidade, por isso devem ser conhecidos.

RECURSO DE OFÍCIO

Os motivos para desoneração parcial do lançamento efetuado pela DRJ foram i) valores de pagamentos comprovados; ii) valores declarados em DCTF abatidos; iii) valores confessados em processo de parcelamento; iv) correção da alíquota aplicada do IPI de 15% para 10% na competência 12/2007 e v) acatamento de créditos do IPI comprovados com as notas fiscais apresentadas com a impugnação.

Os quatro primeiros itens foram desonerados em razão da realização de diligências pela própria autoridade lançadora. As diligências decorreram de solicitação pela DRJ para que a fiscalização conferisse as alegações da impugnação de que no cálculo do auto de infração não haviam sido considerados os valores pagos, por meio de DARF e de processos de parcelamento e também os valores confessados em DCTF. Aproveitou-se a realização da diligência para corrigir o equívoco na aplicação da alíquota de 15% ao produto classificado na NCM em 3923.40.00, a qual foi corrigida para 10% na competência 12/2007.

Estes fatos estão devidamente esclarecidos na Informação Fiscal de fls. 16302/16315 e Informação Fiscal 2 de fls. 16650/16656 e foram acatados corretamente pela decisão recorrida, não havendo qualquer reparo a ser feito, pois os equívocos estão confirmados pela própria autoridade lançadora.

Quanto à última desoneração, apesar da desordem em que foram apresentados os cerca de 10.000 documentos pelo contribuinte em sua impugnação, a DRJ efetuou um trabalho primoroso em verificar a procedência do crédito do IPI por meio da análise das notas fiscais, acatando os créditos na medida da convicção de que se referiam a matérias primas, produtos intermediários e materiais de embalagens, alocando-os ao correspondente fato gerador. Esta medida foi importante, até para afastar a arguição tanto repisada de cerceamento ao amplo direito de defesa do contribuinte.

O acatamento dos créditos foi efetuado em razão do princípio da não-cumulatividade do IPI, art. 153, § 3º, inc. II da CF, e também no disposto no art. 252 do RIPI/2010, o qual determina que serão considerados, como escriturados, os créditos a que o contribuinte comprove o seu direito.

Desta forma, voto por negar provimento ao recurso de ofício.

Recurso Voluntário

Nulidade do Auto de Infração

Em vários pontos de seu recurso voluntário o contribuinte alega a nulidade do auto de infração. Afirmar que o lançamento não respeitou os requisitos legais de identificação do fato gerador e base de cálculo à medida em que está tributando operações isentas, suspensas, em duplicidade, com o cálculo incorreto do imposto e outras incorreções. Afirmar que *"os dispositivos citados na autuação não servem para justificá-la sendo, conseqüentemente, nulo o Auto de Infração"*.

Esclareço que não vislumbrei no auto de infração constante do presente processo, qualquer mácula que pudesse torná-lo nulo.

Prescreve o art. 59 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela Lei nº 8.748/93:

Art. 59 São nulos:

I- os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II- os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa;

Todos os atos praticados no presente processo foram executados por pessoa competente e sem preterição do direito de defesa.

Cumprir verificar que foram observados os requisitos fundamentais à validade do ato administrativo. Art. 10, inc. III e IV do Decreto 70.235/72:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

(...).

III- a descrição do fato;

IV- a disposição legal infringida e a penalidade aplicável.

Por sua vez, assim dispõe o art. 142 do CTN:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Verifica-se que constam adequadamente descritos os fatos apurados pela autoridade, a fundamentação legal, a matéria tributável, os valores apurados e os fatos motivadores da autuação, permitindo ao contribuinte conhecer todos os elementos

componentes da ação fiscal e, assim, propiciando-lhe todos os meios para livre e plenamente manifestar suas razões de defesa.

As questões apontadas pelo contribuinte referem-se à metodologia de apuração da base de cálculo e ocorrência ou não dos fatos geradores, que são relativas ao mérito da autuação. Não há nem incerteza e nem falta de liquidez na autuação, pois o valor exigido está apontado e a matéria tributável devidamente caracterizada e fundamentada. A análise de mérito destas questões podem levar à improcedência do lançamento e não a sua nulidade.

Os erros apontados no auto de infração e já corrigidos pela instância julgadora *a quo*, não provocam a sua nulidade. Na verdade, o comportamento indesejado do contribuinte, de jamais ter atendido a qualquer intimação da fiscalização, dificultou sobremaneira a apuração do IPI devido e colaborou com a ocorrência de erros em sua lavratura, porém os erros já foram identificados e devidamente corrigidos.

Nas afirmações de nulidade do lançamento, a recorrente aborda diversas questões que nos remetem ao mérito do lançamento e, portanto, serão apreciadas oportunamente.

Portanto afasto a preliminar de nulidade do auto de infração.

Da alegada incapacidade do agente fiscalizador.

Quanto à alegação do Recorrente de nulidade do lançamento por incompetência do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil (AFRFB), por não se tratar de profissional habilitado no Conselho Regional de Contabilidade (CRC) para realizar trabalhos de auditoria ou revisão contábil, deve-se registrar, de pronto, que nada há a acrescentar ao que já foi destacado pelo julgador de primeira instância, cujo argumentos adoto como razão de decidir.

Além disso, trata-se de matéria sumulada neste CARF, conforme se verifica do teor da súmula a seguir transcrita:

Súmula CARF nº 8: O Auditor Fiscal da Receita Federal é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador.

Nulidade da Decisão de 1ª Instância

O contribuinte alega, entre outras coisas, que a decisão recorrida teria indeferido ilegalmente o seu pedido de quesitos suplementares e desconsiderado integralmente o laudo pericial de 800 folhas elaborado pelo seu assistente técnico. Tais fatos atentariam contra os princípios da verdade material e ampla defesa.

O art. 31 do Decreto nº 70.235/72 que regula o processo administrativo fiscal, assim dispõe sobre o conteúdo da decisão de 1ª instância:

Art. 31. A decisão conterá relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e

notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Por sua vez, o art. 59, inc. II do mesmo decreto aborda as situações quanto à nulidade dos atos administrativos:

Art. 59 São nulos:

(...);

II os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Vê-se que a decisão *a quo* foi proferida por autoridade competente, está devidamente fundamentada e aborda todas as razões de defesa suscitadas pelo contribuinte em sua impugnação. Não houve preterimento do direito de defesa, tanto é que o contribuinte em seu recurso voluntário denota perfeita compreensão do que foi decidido.

O contribuinte comete equívoco quando alega que a decisão recorrida não considerou o laudo pericial com mais de 800 páginas elaborado pelo seu assistente técnico. Uma simples leitura da decisão sobretudo a partir das fls. 17838, comprova que só foi possível o aproveitamento dos créditos do IPI a partir da confrontação do laudo pericial e das notas fiscais de entradas apresentadas na impugnação. Destaca-se o seguinte trecho do voto condutor:

(...)

A empresa juntou, com a impugnação, vários documentos, entre eles algumas notas fiscais de entrada de insumos, para a comprovação de seus créditos de IPI. A empresa também apresentou laudo contábil, no qual demonstrou os créditos de IPI que pretendeu considerar na apuração do imposto. **Assim, os créditos de IPI enumerados no laudo da contribuinte foram confrontados com as notas fiscais apresentadas. Em decorrência, foi constatado o que segue:** (destaquei)

(...)

A partir deste parágrafo a decisão recorrida informa por fato gerador quais os créditos que foram apresentados no referido laudo pericial e que não foram acatados e a motivação de seu indeferimento. A decisão apresentou a motivação para o não acatamento integral do laudo pericial, não tendo razão o contribuinte em alegar cerceamento ao seu direito de defesa. Não leva à nulidade da decisão a simples discordância do recorrente com o seu resultado.

Desta forma, afasto a preliminar de nulidade da decisão recorrida, suscitada pelo contribuinte em seu recurso voluntário.

Suposta ilegalidade do Laudo Pericial apresentado pela Fazenda Nacional

O laudo seria nulo pois resumiu-se em trazer mera cópia integral do auto de infração. Além disso a recorrente teria trazido mais de 10.000 documentos ao processo e eles não foram analisados pela Assistente Técnica da Fazenda. Que o Laudo teria-se baseado **exclusivamente no SINTEGRA, tendo desconsiderado a contabilidade formal do contribuinte.**

Primeiro há que se esclarecer que o lançamento fiscal não está consubstanciado no laudo elaborado pela assistente técnica da Fazenda. Na verdade a Auditora Fiscal instada, por decisão judicial, a responder os quesitos elaborados pela impugnante, nada mais fez que respondê-los utilizando-se de elementos extraídos do próprio auto de infração. Registre-se que não poderia ter sido diferente. Nesta fase, as provas do lançamento já foram produzidas e caberia à assistente da Fazenda apenas o esclarecimento das supostas dúvidas levantadas pelo contribuinte. Frize-se que referido laudo respondeu a todos os quesitos e o fato do contribuinte não concordar com suas conclusões, não é fundamento para sua nulidade.

Em segundo lugar, mesmo discordando com as conclusões do referido laudo, o contribuinte teve a oportunidade de elaborar o seu próprio Laudo Pericial, ocasião em que deveria ter esclarecido e apresentado para análise todos os elementos de sua contabilidade, sobretudo relativos à apuração do IPI e não o fez, como veremos oportunamente. O laudo apresentado pela assistente técnica da Fazenda, debruçou-se somente sobre os elementos constantes do auto de infração e não trouxe qualquer prejuízo ou cerceamento à defesa do contribuinte.

Realização de nova perícia técnica

O contribuinte solicita a realização de nova diligência *"para que a perícia administrativa seja efetivamente produzida nos termos da lei e em obediência aos ditames da ordem judicial"*.

O recorrente, alegando princípios que regem o processo administrativo fiscal, como verdade material e amplo direito de defesa, tenta transferir aos órgãos julgadores a obrigação de produzir provas em seu favor. Desde o início o contribuinte de forma deliberada não atendeu a qualquer intimação da autoridade fiscalizadora. Do conteúdo das intimações constata-se que os elementos solicitados são suficientes para verificar com clareza a correta apuração do IPI no período fiscalizado. Tratam-se dos livros fiscais "Registro de Entradas", "Registro de Saídas", "Registro de Apuração do IPI", além das notas fiscais de entradas e de saídas do estabelecimento. São elementos simples e que a Lei determina a sua guarda e sua pronta disponibilização às autoridades fiscais.

Não tendo apresentado estes elementos, a autoridade fiscal agiu corretamente ao buscá-los em outros registros oficiais, quais sejam, DCTF, DIPJ e Sintegra. Por meio destes registros chegou-se à base de cálculo do lançamento. Portanto, tendo o contribuinte negado-se a apresentar estes elementos durante a fiscalização, poderia tê-los feito em sua impugnação. Não há qualquer mistério e não há a necessidade de realização de qualquer perícia, sequer a autorizada pelo poder judiciário. Basta a apresentação dos documentos suficientes para afastar a pretensão fiscal. Tanto na impugnação, quanto no laudo pericial de sua lavra, deixou de apresentar todos os elementos necessários e suficientes para fazer prova em seu favor. É incompreensível por parte deste julgador, a insistência na realização de perícias sem que no mínimo tenha apresentado os documentos já aventados.

Os art. 18 e 29 do PAF autorizam o julgador a solicitar a realização de diligências e perícias quando entender imprescindíveis para formação de sua convicção. Aqui, não se trata do caso. A base de cálculo do tributo, utilizado no lançamento, foi informada pelo próprio contribuinte ao Sintegra. Pode conter algum erro? Evidente que sim, mas o contribuinte teria a obrigação de demonstrá-los em sua impugnação. Observem que, no que ele conseguiu demonstrar, que foram os pagamentos, parcelamentos e notas fiscais de entradas, já houve o ajuste da base de cálculo. Alegar e pedir perícias sem apresentação de provas não é razoável.

Portanto voto por indeferir a realização da perícia solicitada.

Mérito

Neste ponto, o contribuinte apresenta uma série de alegações genéricas a respeito do lançamento e do acórdão recorrido. Apresenta uma lista de eventos que estariam incorretos no lançamento, o que teria levado à inclusão no auto de infração da tributação de operações isentas, suspensas, com cálculo incorreto e em duplicidade. Transcrevo abaixo a lista de irregularidades apontadas no recurso voluntário:

(...)

- i) Operações de Remessa/Retorno para Conserto (CFOP 5915/6915);
- ii) Operações de Remessa para Beneficiamento (CFOP 5901/6901);
- iii) Operação de Remessa para Armazenagem;
- iv) Operações de Venda para Sucatas;
- v) Operações em que há suspensão da exigência nos termos do artigo 29 da Lei Federal nº 10.637/2002;
- vi) Operações com Bobinas, em que de acordo com a Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM 3923.40.00, enquadra-se na alíquota de 10% (dez por cento), ao invés da alíquota aplicada pela Autoridade Fiscal (de 15% - quinze por cento);
- vii) Incidência do imposto sobre o valor total da Nota Fiscal, ao invés da incidência sobre o valor total dos produtos descritos na Nota Fiscal;
- viii) Remessa para Retrabalho (Códigos Fiscais de Operações e Prestações - CFOP 5959);
- ix) Apontamento incorreto do NCM; para exemplificar, a Nota Fiscal nº 6427 apontada no Relatório "7", consta o NCM 3921.19.00, quando o correto seria o NCM 4911.10.90;
- x) Apontamento no Relatório do valor incorreto do IPI;
- xi) Ausência de apontamento das Notas Fiscais de saída que geram a não incidência do imposto;
- xii) Apontamento em duplicidade de Notas Fiscais no relatório do Auto de Infração, gerando a duplicidade da tributação;
- xiii) Cálculo incorreto do valor do IPI;
- xiv) Operações de Manutenção Mecânica de Moto Redutor;
- xv) Operações de Remessa de Material Faltante;
- xvi) Operações de Remessa de Material para Troca;
- xvii) Operações de Venda de Impresso Promocional;
- xviii) Notas Fiscais devidamente lançadas no SINTEGRA e que foram desconsideradas pela Autoridade Fiscal no Auto de Infração;

xix) Não apuração dos créditos de IPI com base nas Notas Fiscais de Entrada e Livros Registro de Entrada;

(...)

Aqui evidencia-se a falta de interesse do contribuinte em esclarecer os fatos e de produzir uma argumentação sólida a respeito do lançamento. O item "3 - Mérito" de sua impugnação é exatamente idêntico ao item "3- Mérito" de seu recurso voluntário. A diferença é que no recurso voluntário os parágrafos estão enumerados. Confira a impugnação (fls. 6854/6860) com o recurso voluntário (fls. 17897/17903).

A decisão recorrida analisou todos os itens acima transcritos e o contribuinte, no recurso voluntário, repete o mesmo argumento utilizado na impugnação, sem rebater as conclusões especificadas no voto condutor do acórdão. É importante registrar inclusive que para alguns dos itens houve acatamento, mesmo que parcial, a exemplo dos itens "vi", "xiii" e "xix". Houve também acatamento dos pagamentos e parcelamentos que não estão nos itens mas consta do teor de sua defesa.

O recurso voluntário não explica ou não argumenta em que ponto a decisão recorrida está incorreta. Ou seja, apesar da apresentação do recurso ele está evidentemente sem conteúdo. Pois bem da análise da decisão recorrida constato que ela abordou todos os pontos da impugnação e não localizei qualquer impropriedade de sua análise aos pontos impugnados.

O contribuinte afirma incorretamente que a decisão teria desconsiderado o laudo pericial de 800 páginas e os cerca de 10.000 documentos apresentados na impugnação. Na verdade, todos os créditos de IPI acatados na decisão recorrida decorrem da análise do laudo pericial e sua correspondência com os documentos apresentados. Volto a transcrever o seguinte trecho da decisão recorrida, que abordou o assunto;

(...)

A empresa juntou, com a impugnação, vários documentos, entre eles algumas notas fiscais de entrada de insumos, para a comprovação de seus créditos de IPI. A empresa também apresentou laudo contábil, no qual demonstrou os créditos de IPI que pretendeu considerar na apuração do imposto. **Assim, os créditos de IPI enumerados no laudo da contribuinte foram confrontados com as notas fiscais apresentadas. Em decorrência, foi constatado o que segue:** (destaquei)

(...)

Após este esclarecimento, acima transcrito, o voto condutor do acórdão, passa a analisar individualmente todos os fatos geradores lançados, citando cada nota fiscal de entrada, constante do laudo pericial, estabelecendo o fundamento de sua não aceitação como suporte para créditos do IPI. Elaborou uma planilha específica por fato gerador e depois fez uma consolidação de todo o período. O julgador *a quo* constatou as seguintes irregularidades que não permitiram a aceitação de todas as notas fiscais constantes do laudo pericial: i) notas fiscais cujo destinatário era outro estabelecimento do contribuinte; ii) notas fiscais não juntadas ao processo embora constantes do laudo; iii) notas fiscais ilegíveis, sendo impossível distinguir qualquer de seus elementos; iv) notas fiscais sem destaque do IPI; v) notas fiscais duplicadas no laudo, tendo sido especificadas a sua numeração; e vi) notas fiscais de telefonia celular, TV e internet, por não se consubstanciarem em insumos da produção.

Ao contrário do alegado pela defesa, a decisão considerou as informações constantes do laudo pericial e elaborou uma análise minuciosa de seu conteúdo em confronto com os documentos apresentados. Apesar disso, o contribuinte não teceu uma linha sequer sobre a análise efetuada pelo acórdão recorrido, limitando-se a afirmações genéricas do tipo: *"tributação sem fundamento legal ou em flagrante contrariedade aos ditames legais"; "flagrante nulidade do auto de infração ora em questão, pois os valores ali indicados estão eivados de ilegalidades"; "tributação indevida e irregular"; "ao arrepio da legislação vigente, a decisão ratifica a tributação de operações que não ensejam a incidência do IPI"; "a decisão... cometeu diversos equívocos ao não reconhecer a isenção e/ou não-tributação de diversas operações regulares, legais e legítimas efetuadas pela recorrente";*

O contribuinte, também repetindo a impugnação, faz uma abordagem sobre a "teoria da interpretação econômica" e sua não aplicabilidade ao CTN, para concluir que a fiscalização desprezou as estruturas jurídicas adotadas pelo contribuinte, para prestigiar os efeitos econômicos de seus atos. O contribuinte insiste na tese que o lançamento foi efetuado por arbitramento. Efetivamente, não foi o que ocorreu. Não houve qualquer desprezo em relação aos procedimentos adotados pelo contribuinte. Conforme já foi bem esclarecido, o lançamento foi efetuado com base nas notas fiscais de saídas informadas pelo próprio contribuinte à Secretaria Estadual de Fazenda, as quais compuseram o banco de dados do Sintegra. São elementos extraídos da própria informação prestada pelo contribuinte. Não são valores estimados, são valores reais. Portanto o lançamento foi efetuado em consonância com todos os artigos do CTN citados pelo recorrente como desrespeitados, sobretudo os art. 114 e 142, os quais tratam respectivamente do fato gerador e da atividade de lançamento.

O contribuinte apresenta em seu recurso um quadro demonstrativo elaborado pelo seu perito, o qual resultaria em uma tributação final do IPI no montante de R\$ 1.022.429,89 estabelecendo uma razoável diferença com o montante originalmente lançado de R\$ 7.516.771,77 e também com o valor mantido pela decisão recorrida de R\$ 5.055.565,78. Novamente o acórdão recorrido fez uma análise destes dados e, como dito acatou parcialmente os créditos nele apontados. Foram acatados os créditos constantes das notas fiscais de entrada efetivamente apresentadas na impugnação.

Uma divergência expressiva entre o auto de infração e o quadro elaborado pelo perito do contribuinte é referente aos valores das bases de cálculos nas saídas de produtos tributados. É importante transcrever trecho do voto, o qual analisou esta parte:

(...)

O anexo IV traz a demonstração das notas fiscais tributadas sem base de cálculo, onde consta, por data, o nº da nota fiscal, o CFOP, o CNPJ do cliente, o valor contábil (valor tributável) e o IPI (0,00 - zerado). Nesta listagem é possível verificar, entre outras, saídas com CFOP 5101 e 6101, 5911 e 6911, 5949 e 6949 que normalmente são tributadas.

Em nenhum momento o laudo explicou o porque (fundamento) desta não tributação - se isenção, alíquota zero, classificação fiscal, suspensão, por qual lei, entre outros motivos de exclusão de base de cálculo. Simplesmente enumerou, em uma planilha com lançamentos por data, os CFOP de saídas que considera não tributadas.

Não há qualquer amparo documental aos valores lançados no laudo, ou seja, cópias ou originais das notas fiscais de saída, declaração de clientes de que atendem

os requisitos do benefício fiscal impostos pela Lei nº 10.637/2002, artigo 29, § 7º, documento de retificação de nota fiscal, Livro Registro de Entradas e Saídas (original ou cópia), Livro de apuração do IPI (original ou cópia), descrição dos produtos, fotos folders, entre outros.

Observe-se que nenhuma resposta dada pelo *expert* da contribuinte foi concludente, demonstrando com precisão qual o erro, onde ocorreu e como deveria ter sido feito. Não há qualquer correlação entre os dados do laudo da contribuinte com o lançamento fiscal. Simplesmente o Sintegra foi refeito, com a inclusão de algumas notas fiscais e correções de base de cálculo que a contribuinte entendeu como devidas. Vê-se, inclusive, que a diferença em algumas base de cálculo ou valores de imposto não foram explicadas no laudo. Nem mesmo a parte da autuação acatada pelo laudo foi devidamente identificada.

Em todas as planilhas apresentadas pelo Fisco consta uma coluna (“origem dos dados”) na qual é identificada a origem dos dados de todas as notas fiscais arroladas. As notas fiscais foram elencadas uma a uma, com valor contábil, valor tributável, classificação fiscal, alíquota e valor devido. Isto posto, a contribuinte teve plenas condições de contrapor qualquer dos dados que não refletissem a realidade com sua escrituração e com documentos que lhe deram origem, o que não fez em qualquer momento.

Assim como os outros documentos juntados aos autos pela contribuinte, o laudo está desacompanhado de **qualquer esforço argumentativo** ou de **organização de pensamentos e dados que permitisse estabelecer uma relação lógica entre os fundamentos da contestação e o auto de infração**.

(...)

O registro é óbvio, o contribuinte apresentou uma planilha e não se preocupou com a comprovação documental dos dados ali contidos, nem mesmo após a análise acima efetuada pela DRJ. Repito, trata-se de documentos que necessariamente pertencem ao contribuinte e dispensa a realização de qualquer perícia extraordinária para a constatação dos elementos neles contidos. O contribuinte volta a reclamar genericamente de supostas ilegalidades praticadas e não utilizou uma linha do recurso voluntário para apresentar argumentos específicos no sentido de contrapor os fundamentos e a análise detalhada da decisão recorrida.

Portanto, sem reparos a serem efetuados na decisão combatida.

Multa de Ofício - 112,5% - Caráter confiscatório.

O contribuinte alega nulidade da imposição de multa punitiva de 112,5% sobre valores declarados pelo contribuinte em DCTF/DIPJ. Afirma que a referida multa não deve prosperar pois o próprio CARF a tem rejeitado em reiterados julgamentos. Transcreve diversas ementas de julgados a esse respeito.

O recurso voluntário restringe-se a citar diversos julgados do CARF nos quais fora afastada referida multa. Não faz uma análise dos fatos paradigmas para mostrar a identidade entre os fatos daqueles julgamentos e o do presente. Portanto, não havendo vinculação daqueles julgados com o presente julgamento, a presente análise será restrita em verificar a legalidade da aplicação da referida multa de ofício.

Inicialmente é importante destacar que é inverídica a afirmação do contribuinte de que a multa foi aplicada sobre valores declarados em DCTF. Os valores confessados em DCTF pelo contribuinte foram afastados do presente lançamento. O lançamento foi efetuado em decorrência da falta de declaração dos valores adicionais de IPI apurados de ofício.

A multa foi aplicada com base no seguinte dispositivo legal, abaixo transcrito:

Art. 80, § 7º da Lei nº 4.502/64:

Art. 80. A falta de lançamento do valor, total ou parcial, do imposto sobre produtos industrializados na respectiva nota fiscal ou a falta de recolhimento do imposto lançado sujeitará o contribuinte à multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) do valor do imposto que deixou de ser lançado ou recolhido.

(...)

§ 7º Os percentuais de multa a que se referem o caput e o § 6º deste artigo serão aumentados de metade nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos. [\(Incluído pela Lei nº 11.488, de 2007\)*](#)*

É fato incontroverso que o contribuinte não atendeu a nenhuma das intimações que lhe foram efetuadas pela fiscalização. A primeira intimação que não foi atendida foi o Termo de Início de Fiscalização, fls. 133/135, no qual continha além da exigência de apresentar vários livros e documentos, continha também alguns pontos em que se solicitava esclarecimentos por parte do contribuinte. Destaco os itens 5, 6 e 7, do referido termo que requeria por escrito informações e esclarecimentos a cerca do processo produtivo, da existência de ações judiciais relativas ao IPI, bem como, quanto a existência de consulta à Secretaria da Receita Federal do Brasil. Por sua vez, o Termo de Intimação Fiscal nº 5, fls. 6.130/6.133, cuja ciência postal ao contribuinte foi dada em 29/08/2011, AR fl. 6.134, e requeria os seguintes documentos/esclarecimentos:

1. Relação por escrito de todos os produtos fabricados pela empresa, no período fiscalizado, contendo o nome comercial, descrição detalhada, composição, classificação na Tabela de Incidência do IPI - TIPI e alíquotas do período fiscalizado. Solicitamos que a referida relação seja encaminhada também em meio magnético (CD), acompanhada de fotos, "folders", mostruários ou amostras que permitam a identificação dos produtos produzidos pela empresa no período de janeiro/2007 a dezembro/2009.

2. Informar/confirmar o nome comercial, descrição detalhada, composição, classificação na Tabela de Incidência de IPI - TIPI e alíquotas do período fiscalizado dos produtos constantes da planilha abaixo, bem como, fornecer fotos, "folders", mostruários ou amostras que permitam correlacionar estes elementos com os produtos listados na planilha.

(...)

O contribuinte foi reintimado a apresentar os mesmos esclarecimentos por meio do Termo de Intimação nº 6, fls. 6.135/6.137, e também não atendeu ou prestou qualquer informação pelo não atendimento.

Notório, que os itens acima transcritos, objetos dos Termos de Intimação 5 e 6, prestam-se a esclarecer o processo produtivo dos produtos fabricados pelo contribuinte. Portanto está configurada a motivação para o agravamento da multa em 112,5% nos exatos termos prescritos no dispositivo legal acima transcrito.

Em seu recurso o contribuinte afirma que a multa aplicada representa valor superior ao valor principal do imposto e sustenta a sua ilegalidade e inconstitucionalidade em face de dispositivo constitucional que garantiria a proibição de se utilizar tributo com efeito de confisco.

Como visto, a aplicação da multa decorreu de dispositivo legal plenamente válido. Portanto a discussão sobre obediência ao princípio do não-confisco envolve aspectos de sua constitucionalidade, cuja análise não é de competência deste órgão julgador, conforme preceitua a Súmula CARF nº 2.

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Por fim o contribuinte pede, em última análise, que a multa seja reduzida para 20%.

A defesa não cita qual seria o embasamento legal da redução da multa aplicada para 20%. Presume-se que ele queira que seja substituída a multa de ofício aplicada pela não declaração/recolhimento do IPI pela multa de mora prevista no art. 61 da Lei nº 9.430/96. Ocorre que a multa lançada é decorrente de lançamento de ofício, o qual determina a aplicação da multa correspondente, que no caso foi de 112,5%. A multa de mora, cujo percentual máximo é de 20%, decorre do pagamento de tributos declarados, cujo recolhimento deu-se fora do prazo legal. Não é o presente caso e nem há previsão legal para esta conversão.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator